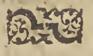
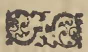


POR PARTE DE

DOÑA ANA YSABEL DE Mendoza, muger de don Iuan de Chaves y Sotomayor, Cauallero de la Orden de Alcantara, señor de la villa de Ruanes, y heredera con beneficio de inventario de don Gaspar de Chaves y Mendoza su hermano.

 *EN EL PLEYTO,* 

CON DON BALTASAR DE CHAVES Y MENDOZA, CONDE DE LA CALZADA, hijos todos los susodichos, Conde, y dõ Gaspar; y doña Ana Ysabel de los señores don Iuan de Chaves y Mẽdoza, del Consejo Real, y Camara, Presidente del de Ordenes, y doña Maria Paulina Pacheco su muger.

Impresso en Granada, En la Imprenta Real, por Baltasar de Bolibar, en la calle de Abe

N.1. PRETENDE La dicha doña Ana Ysabel, que el dicho don Baltasar de Chaves su hermano le restituya, pague, y entriegue las legitimas, paterna, y materna, que tocaron, y pudieron tocar al dicho don Gaspar su hermano, de quien es heredera, que importarõ 30000. ducados, para lo qual pide que se haga quenta, y particion de los dichos bienes.

2 ¶ Y que, caso que lo susodicho no aya lugar, y que se halle fundado mayorazgo legitimamente de los dichos bienes, se le condene a dicho Conde, y a dicho mayorazgo, a que le paguen por cabeça del dicho su hermano, mil ducados de renta en propiedad en cada vn año, por via de alimentos, y bienes bastantes para ellos, desde la muerte de los dichos sus padres, en la conformidad que le pertenecieron a dicho don Gaspar desde entonces, todo ello con los frutos, y rentas que han rentado, y podido rentar.

3 ¶ Y por ser el hecho deste pleyto dilatado, y auerse de dar memorial a V.S. del, escusaremos su relacion, valiendonos solo de lo precisso, con la mayor breuedad que nos sea posible.

4 ¶ El dicho don Gaspar de Chaves, por su testamento que otorgò en la villa de Madrid en 24. de Nouiembre, que se abriò en 4. de Diziembre del año passado de 654. *instituyò por su vniuersal heredera en todos sus derechos, y acciones, y en las legitimas paterna, y materna, que le pertenecen, como a hijo legitimo de los dichos señores don Iuan, y doña Maria Paulina sus padres, a la dicha D. Ana Ysabel su hermana*, con cuyo titulo vniversal ha intentado este juyzio.

5 ¶ Y para euadirse desta restitucion, se vale la parte del Conde de varios medios. El primero es dezir: *Que los dichos sus padres instituyeron vinculo, y mayorazgo de todos sus bienes presentes y futuros, precediendo facultad Regia, con que no se pueden considerar libres, y assi cessa la primera parte de la demanda.*

6 ¶ El segundo: *Que esta fundacion se hizo de bienes propios del dicho Conde, y de otros que entregaron al dicho señor don Iuan de Chaves, y entraron en su poder, destinados priuatiuamente para esta fundacion, en que por ningun titulo pudo tener derecho el dicho don Gaspar, ni la dicha doña Ana en su nombre.*

El

7 ¶ El tercero: *Que quando esto cesasse, los dichos señores fundadores no tuvieron obligacion a dar, ni señalar alimentos a el dicho don Gaspar, por quanto en su vida le dieron, y solicitaron cantidades muy excessiuas de rentas, que percibio cō efecto.*

8 ¶ El quarto: *Que sin embargo de lo referido, le dexarō* 200. *ducados de alimentos, los quales percibio, y cobro en su vida, y no solo el dicho Conde le pagò esta cantidad, si no es que le dio, y gastò con el en diuersas ocasiones mas de* 8UOOO. *ducados*, con que, no solo vino a quedar satisfecho de los reditos, si no de la propiedad, y el dicho Conde acreedor suyo; porque ha puesto demanda de reconvencion en este juyzio.

9 ¶ El quinto: *Que mediante esta certeça el dicho don Gaspar, no solo no pidiò cosa alguna en su vida, si no que assintiò expressamente a la fundacion del dicho mayorazgo, y publicò que no tenia, ni pretendia accion alguna contra el dicho su hermano.*

10 ¶ El sexto: *Que el mayorazgo que fundaron, es de renta muy corta, y no bastante para sustentar el dicho Conde las obligaciones de su casa, sangre, esplendor, y familia.*

11 ¶ El setimo, & magni ponderis en el juyzio de sus Abogados, es, que (quomodocumque consideretur) *la dicha doña Ana, como heredera del dicho su hermano, no puede intentar este juyzio, ni pedir las legitimas, suplemento dellas, ò alimentos en propiedad, no auiendolo intentado, ni començado el dicho don Gaspar en su vida*, quibus omnibus sigillatim, & magna cum distinctione respondebimus.

FVNDACION DE MAYORAZGO.

12 ¶ No reducimos a disputa, si los señores don Iuan de Chaves, y su muger, pudieron fundar este mayorazgo, ni nos valemos de los inconvenientes, representados por innumerables Autores en su exclusion, præcipuè Episcopus Simanc. *Instit. Chatholic. cap. 9. à num.* 125. *cum sequentib.* Dom. Molin. *de Hisp. primog. lib. 2. cap. 1. &* 15. & ibidem addentes, quam plurimos referentes.

13 ¶ Concedemos injenuamēte, reconociendo la buena fee, disposicion de leyes destos Reynos, y practica inconcusa, que por la vtilidad, y demas pretextos, y razones que los Autores refieren se pueden, y deuen fundar; guardandose las calidades, y requisitos del derecho.

14 ¶ Y antes de entrar a discurrir en ellos, referre libet, las palabras de la facultad Real, concedida à dichos señores. La qual se despachò por su Magestad en 24. de Nouiembre del año passado de 1624. en que se les concede que puedan fundar mayorazgos de sus bienes presentes, y futuros, ô de la parte que dellos quisiessen, con las clausulas, llamamiẽtos, y condiciones que les pareciere; pero que esto ha de ser: *Con tanto que fuessen obligados a dexar, y dexassen a los otros sus hijos legitimos, que entonzes tenian, y en adelante tuviessen en quien no sucediere el dicho mayorazgo alimentos, aunque no sea en tanta cantidad, quanta les podia pertenecer de sus legitimas.*

15 ¶ Por ella se hallaron precissamente obligados a dexar alimentos competentes a los demas hijos, vt late fundat ex quam plurimis Dom. Molina *dict. cap. 1. à num. 10. cum sequentib. & dict. cap. 15. per totum.* Gutierr. *libr. 2. pract. quæst. 14.* Alter Molina, *disp. 578. & disp. 616.* Fontanel. *de pactis nupt. part. 2. clausula 5. glos. 1. num. 116.* & alij.

16 ¶ Los quales han de ser en propiedad, quia in locum legitimæ subrogantur, & ita in omnibus sequũtur naturã ipsiꝰ legitimæ, ita Dom. Molin. varijs in locis, & præcipuê *in dict. c. 15. num. 6.* ibi: *Quod etiam alia ratione comprobat* (refiere al señor Gregorio Lopez *in l. 11. tit. 4. partit. 6.* verbo, *libremente*) *nam hæc alimenta, quæ in locum legitimæ dantur iure actionis debẽtur,* & ibidem, *num. 70. quod intelligendum, nisi alimenta in locum legitimæ succedant, ea nãque non officio iudicis, sed iure actionis præstanda forent, quæ distinctio præ oculis semper habenda erit.*

17 ¶ Y es esto en tanto grado, que aunque los hijos se hallassen con muchos bienes, y comodidades, de forma que los padres no tuviessen obligacion de darles alimentos, in casu, de quo agimus, no se pueden librar desta obligacion; estas son conclusiones corrientes, sin disputa, y en que con referir las palabras del señor Doctor Luys de Molina, que ordinariamente se tiene por texto en estas materias, nos parece bastante desempeño; ita ille ait, *dict. cap. 15. nu. 6. Tertio infertur, quod quamuis verũ sit, quod filijs habentibus vnde se alere possint, parentes non teneantur alimenta præstare, vt inferius dicemus, in casu tamen de quo agimus, alimenta præstanda erunt filijs, ac descendentibus, etiam si aliàs habuerint, vnde se alant. Cum enim in locum legitimæ subrogentur; legitimaq; e etiam habentibus aliũdè, vnde se alere possint, debeatur consequens est, vt similiter alimenta etiam habentibus aliunde, vnde se alant, debita sint,* D.

Molin.

Molin. ſequuntur omnes Regnicolę, & quam plurimi ordinarij, quos vltra ab eo relati plena manu congeſſere, addentes in locis relatis.

18 ¶ Y aſsi no nos detendremos mas en eſte punto, ni en fundar, que aunque la facultad huviera omitido eſta obligacion que impuſo a los fundadores, toda via competia eſta accion a los demas hijos, y contentandonos con referir las palabras del ſeñor Luys de Molin. *in dict. cap. 1. lib. 2. num. 10. in fine*, ibi: *Si facultas ad conſtituendum primogenium ex omnibus bonis, ſimpliciter concedatur, dicendum erit maioratum eiuſdem facultatis virtute apparente ex omnibus bonis inſtitutum non relictis cæteris filijs cõpetentibus alimentis, nec quoad ius fori, nec poli ſecurum eſſe, quamuis enim ſimpliciter facultas concedatur, vt ex omnibus bonis primogenium fiat, ea facultas intelligenda erit, dummodo cæteris filijs alimenta competentia relinquantur, & ſi id in ea expreſſum non fuerit.* Paſſamos a ſatisfazer a las excepciones del Conde.

PRIMERA, Y SEGVNDA EXCEPCION de el Conde.

Que ceſſa la primera parte de nueſtra demanda, por auerſe fundado el mayorazgo referido con facultad Real, dize el Conde en ſu primera excepcion; y en la ſegunda, para atenuar, ò minorar el credito, y capital de bienes que pretendemos: afirma que el dicho mayorazgo ſe fundò de diuerſos bienes, que para eſte efecto entraron en poder de el ſeñor don Iuan de Chaves, deſtinados para la fundacion, por las perſonas que refiere.

19 Y Aunque en quanto a la primera excepcion, pudieramos juridicamente intentar la nulidad de la fundacion del dicho mayorazgo, por no averſe dexado en êl alimentos en propiedad a don Gaſpar, los quales ſuceden en lugar de legitima, y en que corre la diſpoſicion de la *l. cum quæritur, cum ſimilib. C. de inof. teſtam.* de que ſe opone el ſeñor Doctor Luys de Molina, *in dict. cap. 15. num.* 24. por ſer nueſtro animo el ſeguir las reſoluciones mas ſolidas, y ſin diſputa del Derecho, reconocemos la buena fee, y vamos en que la fundacion del mayorazgo aya de conſiſtir; pero eſto con la calidad que dexamos referida, de que la ſegunda parte de nueſtra demanda, y alimentos en propiedad, que pretendemos, es indefectible.

 Y paſ-

20 ¶ Y passando a la segunda excepcion; dize el Conde, que este mayorazgo se fundò de los bienes siguientes.

21 ¶ De ocho mil ducados, en que se vendiò vna dehesa en el termino de Plasencia, la qual era del mayorazgo antiguo, que posseian sus padres, que fue el que fundó doña Beatriz Pacheco de Chaves, abuela de la señora doña Maria Paulina, madre del Conde, y que esta cantidad entrô en poder del señor don Iuan de Chaves, con obligacion de emplearlos, y subrrogarlos. *Mem. 3. pregunta, num.* 142.

22 ¶ Que a la dicha doña Beatriz Pacheco de Chaves, le traxeron de las Indias 8U. ducados, y la susodicha dispuso, y se agregaron a dicho mayorazgo para su mayor aumento, y con efecto vinieron de las Indias los dichos 8U. ducados, y entraron en poder de dicho señor don Iuan de Chaves, y los empleò en diferentes bienes para el dicho mayorazgo. *Mem. preg. 4. n.* 155.

23 ¶ Que don Diego Pantoja de Chaves, en el testamento, debaxo de cuya disposicion muriô, dexò todos sus bienes vinculados, los quales entraron en poder de dicho señor don Iuã de Chaves, y dellos fundò su mayorazgo. *Mem. preg. 5. n.* 178.

24 ¶ Que don Nuño de Chaves dexò 16U. ducados para aumento de dicho mayorazgo, y por su codicilo dispuso que se agregassen a èl, y entraron en poder de dicho señor don Iuan de Chaves, el qual comprô dellos algunos bienes, de que fundô dicho mayorazgo. *Mem. preg. 6. num.* 191.

25 ¶ Que la dicha señora doña Maria Paulina, por muerte de don Iuan de Hinojosa su padre, sucediô en el mayorazgo que el susodicho posseia, y que el dicho mayorazgo tenia vn juro en Ciudad-Rodrigo de mucha cantidad, que lo redimieron los hombres de negocios del medio general, y su procedido se bolvio a imponer en don Alonso de Mendoza, y el susodicho lo redimiò, y depositò en el depositario general de la ciudad de Truxillo, y que de alli se sacò, y empleò en diferentes bienes, los quales comprehendieron en su mayorazgo los dichos señores. *Mem. preg. 7. num.* 216.

26 ¶ Que el dicho Conde muchos años antes que los dichos señores sus padres fundassen el mayorazgo, tenia mas de 4U. ducados de renta en cada vn año, por cedulas, y merced de su Magestad: y que diô consentimiento al dicho su padre, para que todo lo procedido de dichas rentas lo cobrasse, y fuesse empleando en bienes rayzes para el dicho mayorazgo, y el dicho señor D. Iuan de Chaues cobrô las dichas rentas, y lo procedido dellas lo empleò en bienes raizes muy considerables, y los incluyò, y comprehen-

prehendiô en el dicho mayorazgo que fundô, *Memorial, pregunt.8.num.230.*

27 ❡ Y de todo lo referido se pretende inferir que los bienes libres que los fundadores tenian, y de que podian disponer, y vincular, eran muy cortos, y de muy poco valor, y que todos los comprehendidos en el mayorazgo que fundaron, la mayor parte dellos erán pertenecientes a las personas referidas, y era deudor de todas estas cantidades el dicho don Iuan de Chaves, *Memor. preg.9.num.260.*

28 ❡ Estas pretensiones de que el Conde se vale para atenuar la hazienda de sus padres, fundadores deste mayorazgo, y consiguiente, minorar la legitima de don Gaspar, tienen varias respuestas generales que las convencen, y demas dellas satisfaremos en particular â cada vna.

29 ❡ La primera, que todas ellas, segun, y en la forma q̃ se han opuesto en este pleyto, se alegaron, y pretendieron prouar en el que siguiò con el dicho Conde la dicha doña Ysabel Ana de Mendoza por su propio derecho, pretẽdiendo le auia de restituir su legitima en propiedad, y por ella alimentos competentes, en que huvo sentencias de vista, y reuista, condenando al dicho Conde, a que diesse, y entregasse a la susodicha, y a sus herederos, êl, y los demas sucessores en su mayorazgo, 8ꝰ. ducados, y por ellos 400. ducados de renta en propiedad en el entretanto que no los redimiesse: esto demas de otros 7ꝰ. ducados, que constò auer recebido la dicha Doña Ana, como todo consta de el *Memorial, à num.*49. cum sequentibus.

30 ❡ Con que lo que en este pleyto que aora se sigue se ha hecho, solo ha sido trasladar las mismas excepciones, y preguntas, intentando valerse de aquellas prouãças, que como dicho es, quedaron vencidas, quod minimè sustentari potest, ex celebri Gloss. in *l. si Iudex, ff. de ijs, qui sunt sui, vel alien. iur.* verbo, *alimentorum*; & ex eleganti doctrina Pauli de Castro *in l. qui Romæ, §. duo fratres, ff. de verb. obligat. num.7.* Romano *consil. 410. num.3.* Aretin. *cons.155. num.5.* Natta *cons.138. num.25.* & ex alijs quos sequitur Cancer. 2. *part. variar. cap.16. nu.82. vers. Neque illum tacitum relinquam,* alios refert Giurba *decis. 61. num.5.*

31 ❡ La segunda, porque todas las excepciones referidas, segun su contexto, se reducen a instrumentos, que si fueran ciertos, como el Conde pretende, era precisо que se huviessen otorgado, como son facultades Relas, ventas, subrogaciones, testamentos, codicilos, fundaciones de mayorazgos, consentimien

tos,

tos, depositos, y empleos, y todo esto articula el mismo Conde que passò, y en ninguna particularidad se presenta vn solo papel, ni en el pleyto antiguo, ni en este, y solo se ha pretendido prouar por testigos, los mas dellos criados del Conde, dependientes suyos, y el mayor numero, de poca edad, y mugeres incapazes del conocimiento de semejantes materias, y que en sus deposiciones estan varios, y muchos dellos contrarios a lo articulado, y opuestos vnos a otros, con que aun quando nos hallaramos en diuersos terminos, no merecian fee, ni credito con juyzio, vt fundauimus en las respuestas que daremos en cada particular.

32 ¶ Y lo que aora nos basta es, fundar en la generalidad que vamos discurriendo, que auiendo precedido los instrumentos que el Conde pretende, deuiò presentarlos para en prueua de su intencion: aliâs enim audiri non debet, ex regula textus in *l. testium, C. de testib. & in l. 32. tit. 16. part. 3.*

33 ¶ La tercera, porque todas estas excepciones de que el Conde pretende valerse, queriendo sustentar aora, que la mayor parte de los bienes de que se fundò este mayorazgo no eran propios de sus padres, sino de las personas que refiere, se conuencen por las escrituras de fundacion, y declaracion, de que el mismo se vale, pues en todas ellas, que se otorgaron. La prima, en 14. de Febrero de 628. *Memor. num. 2. vsque ad* 11. La segunda, en 2. de Enero de 653. *Memor. num.* 11. La tercera, en 1. de Abril de el dicho año. *Memor. num.* 13. entran confessando los dichos señores fundadores, *que todos los bienes de que instituyen, y fundã dichos mayorazgos* (refiriendolos cõ toda distincion) *son suyos propios.* Y en esta misma conformidad ganaron la facultad Real para vincular, con que valiendose el Conde destos instrumentos, y presentãdolos para euadirse de la primera parte de nuestra demanda, no puede oy pretender, que parte alguna de la relacion que en ellos se haze sea incierta; vt sunt vulgaria iura, *lege Publia Mæuia, §. fin. ff. depositi. l. cum precum, C. de liberal. caus. cap. cum venerabilis, de exceptionib. cap. cum olim, de censib. l. 1. §. editiones, ff. de edẽdo, l. filius, §. vltim. ff. de interrogatorijs actionib. l. 40. & 41. tit. 16. part. 3.* innumerables authores refert Pareja *de instrument. editione, tom. 2. tit. 7. resolut. 3. per totam, à numer.* 1.

34 ¶ Cæterum, que como es creible, que si algunas partes de la relacion que por el Conde se haze fuesse cierta, y las personas que refiere huviessen vinculado las cantidades, de que haze mencion el señor don Iuan de Chaues su padre, omitiesse en la dicha fundacion circunstancias tan considerables, y confundiesse

todas

todas estas disposiciones que el Conde aora refiere, y reduxesse a vna disposicion sola, arrogādola por suya tan diuersas disposiciones, haziendo mayorazgo de tan rigurosa agnacion de bienes pertenecientes al mayorazgo de doña Beatriz Pacheco, que era regular, en tan graue perjuyzio de su conciencia, y de los llamados al dicho primero mayorazgo, y como es possible q̄ los posseedores del dicho mayorazgo regular, caso que aumentassen algo, lo conuirtiessen en disposicion tan odiosa, olvidando el aumento de sus propios mayorazgos? y esta inverosimilitud solamente junta con la flaqueza de las prouanças del Conde en estos particulares, absuelue qualquiera duda.

35 ¶ Y esta consideracion se afiança, y assegura mas, atendiendo a que la vnica agregacion que se halla en los autos cō instrumento autentico, fue la que en 30. de Abril de 619. hizo doña Beatriz Pacheco, hija de Diego Pantoja, y doña Beatriz Pacheco, que agregò 128U676. marauedis de renta al mayorazgo que fundô la dicha doña Beatriz Pacheco su madre, y que posseia don Nuño Pantoja de Chaves su hermano. *Mem. num.* 175. Y estos bienes, que fueron vn censo, y vn juro, siguieron la naturaleza del dicho mayorazgo regular, que fundò la dicha doña Beatriz Pacheco la mayor, sin que el dicho señor don Iuan los incluyesse en el suyo: de todo lo qual se manifiesta quan afectadas son las defensas, que para minorar la hazienda de sus padres ha querido oponer el Conde.

36 ¶ Ademas, que discurriendo con suma breuedad en las particularidades (aunque bastaua lo que se ha ponderado) se manifiesta mas la poca substancia destas excepciones; porque en los 8U. ducados, que se pretende importò el precio de la dehesa del mayorazgo antiguo, termino de Plasencia, no cōsta por medio alguno q̄ juridico sea, que se vendiesse, ni que entrasse en poder del señor D. Iuan el precio, ni menos que se subrogasse, y los testigos que lo quisieron deponer de oydas, *Mem. n.* 142. vsque ad 154. estan varios, vnos diziendo indistintamente, que se subrogò, sin dezir en que mayorazgo: otros insinuādo que en el mayorazgo antiguo: otros que en el moderno; otros afirmando que no se subrogò, y que el Conde se quexaua; otros confundiendo los nombres, diziendo que la dicha doña Beatriz no era la abuela de la dicha señora doña Maria Paulina, sino la tia: con que de todo punto se quitan los vnos a los otros el credito, & sunt nullius momenti sus deposiciones, vt ex Bald. *in l. sed, & si possessori,* §. *sed, & si verum, ff. de iur. iurand.* & ex quam plurimis authoritatibus pro regula absque contradictore tradit Farin. *de testib. quæst.* 65. *part.* 1. *num.* 2.

37 ¶ Y si se huviesse de hazer juyzio en lo animoso con que deponen todos estos testigos, las edades que declaran, y los muchos años que auian passado desde la profession, y muerte de las dos doñas Beatrizes, de que deponen, se viniera en conocimiento de su arrojo.

38 ¶ Solo bolvemos a referir, para que sirva para todas las particularidades destas excepciones, que diziendo el Conde que huvo facultad Real para esto, no la presenta, ni menos los autos, y escrituras de ventas, depositos, entrego al señor don Iuan, ni subrogaciones, con que se vè quan inutil es todo lo que se alega, pues en dos juyzios tan dilatados no ha auido medio para justificarlo.

39 ¶ Y fuera imputar el error grauissimo, y cargo de cõciencia en el señor don Iuan el sacar los bienes de vn mayorazgo regular, sin hazer declaracion alguna sobre ello, apropiandolos a vno de tan rigurosa agnacion.

40 ¶ La partida de los 8þ. ducados, que se pretende se traxeron de Indias a doña Beatriz Pacheco de Chaves, y que entraron en poder del dicho señor don Iuan, tiene menos fundamẽto, y si se pudiesse sacar alguno por las mismas prouanças del Cõde, se reconoce que estos se agregaron al mayorazgo antiguo, y en esta conformidad lo deponen sus mismos testigos. *Memor. num.* 157. *vsque ad* 173.

41 ¶ Los bienes de don Diego Pantoja de Chaues, que tambien se pretende entraron en poder del señor don Iuan, no se justifica por medio alguno; antes se convence mas la pretension del Conde, pues dize que los vinculô el dicho dõ Diego, y si quedaron vinculados, mal pudo el señor don Iuã entrarlos en su mayorazgo, y los testigos se remiten al testamento, y este no se ha presentado, con que nihil probant, ex textu vulgari, in *l. si quis in aliquo documento, C. de edendo*, & ibidem traditis.

42 ¶ Ademas que en los mismos testigos en este, y los demas particulares, dizen, que estos bienes fueron heredados. Y Ana de la Assumpcion, *Memor. num.* 187. dize, que primero entraron en poder de don Nuño de Chaues, hermano del dicho dõ Diego, y assi militan en este particular las mismas razones que en el antecedente.

43 ¶ La partida de los 16þ. ducados del dicho don Nuño de Chaves, en quanto dezir que se dexaron para aumento del dicho mayorazgo, està assimismo convencida por el contexto del pleyto antiguo, y nueuo: y quando se pudiera inferir algo, lo mas a que se puede extẽder el discurso, es a que estos, y los demas

bienes,

bienes,caſo que fueſſen algunos,entraron como libres,y heredados de los tios,y abuelos de la dicha ſeñora doña Maria Paulina en poder del dicho ſeñor don Iuan de Chaues,con que ſe hizierō patrimonio ſuyo:y conſiguientemente legitima de ſus hijos,ſin los grauamenes que el Conde pretende:y aſsi en la fundacion de el mayorazgo,Memor.fol.34.n.195. *Declaran,que los dichos bienes ſe auian adquirido con hazienda de la dicha ſeñora doña Maria Paulina,que dexaron ſus abuelos maternos, y tios, de lo procedido de las Indias,porque el ſeñor don Iuan no auia podido adquirir hazienda ninguna, porque ha pagado muchas deudas,y ſeruido a ſu Mageſtad con donatiuos,y aſsi no pudiera auer acrecentado nada,ſino fuera por la hazienda, y herencia de la dicha ſu muger.*

44 ¶ Y en eſta miſma conformidad lo deponē los mas de los teſtigos del Conde, y como dicho es, de la particularidad que pretende,no ha preſentado inſtrumento alguno.

45 ¶ Menos prueua el Conde la particularidad que refiere del cenſo perteneciente al mayorazgo que poſſeia don Iuā de Hinojoſa,padre de la dicha ſeñora doña Maria Paulina, porq̄ no conſta por inſtrumento,ni por otro recaudo alguno,que eſte ſe redimieſſe, ni que entraſſe en poder del dicho ſeñor don Iuan de Chaues:y ſi la prouança de teſtigos ſe puede tener por baſtante,faltando todos los inſtrumentos a que ſe refieren, lo que dello ſe ſaca es(*Memorial, fol.* 37. *a num.* 218.) que eſta cantidad ſe ſubrogó para el dicho mayorazgo antiguo.

46 ¶ La vltima partida con que el Conde pretende minorar el capital de ſus padres, videlicet, que antes que los ſuſodichos fundaſſen el mayorazgo, tenia mas de 4U. ducados en cada vn año,por cedulas,y merced de ſu Mageſtad, y que diò conſentimiento para que todo lo procedido de dichas rentas lo cobraſſe, y fueſſe empleando en bienes rayzes para el dicho mayorazgo, y en eſta conformidad lo cobrò,y empleò,incluyendolo,y comprehendiendolo en el, *Memorial,fol.*38.*num.*230. tiene menos conſiſtencia, y facil reſpueſta.

47 ¶ Porque ſegun el contexto de los autos, a el tiempo de la fundacion deſtos mayorazgos el Conde ſolo tenia doze años, poco mas,ò menos,como conſta del *Memor.fol.*58.*B.nu.*372. Con que ni podia preſtar conſentimiento juridico, ni cōſta del en los autos,ni es veroſimil que muchos años antes, como dize, pudieſſe eſtar preuenida eſta materia.

48 ¶ Cęterum,que eſta renta y encomiendas no ſe le cōcediò al Conde por ſeruicios propios,ſi no es por meritos del padre

comun

comun de las partes; y assi siempre deuiera conferirla, y comunicarla con los demas hermanos, vt posteà suo loco fundabimus: & quo modocumque consideretur, estos bienes no pueden dexar de considerarse profecticios, y en ellos pertenece al padre el vsufructo, quando pudieramos dudar de la propiedad, ex text. *in l. cum opportet, C. de bon. matern. §. igitur, Inst. per quas personas nobis adquiritur, l. 5. tit. 12. partit. 4.* cum alijs.

49 ¶ Ademas que en todas las fundaciones està reservado el vsufructo a los padres, y en la segunda, consentida, y jurada por el Conde; y aunque todo esto era superfluo mediante la dispo sicion de derecho que assistia al señor don Iuan de Chaues, para gozar, y percebir estos frutos, lo ponderamos para mayor exclusion del Conde.

50 ¶ Por manera, que todas estas excepciones vencidas, segun y como aora se refieren en el pleyto antiguo, y opuestas de nueuo, no tienen mas cuerpo que el que se les ha querido dar con lo alegado: con que se reconoce lo poco que puedẽ embarazar a nuestra pretension.

51 ¶ Y por si por parte del Conde se insistiere en las palabras nunciatiuas, de que vsò en la acetacion de la vltima escritura de fundacion de mayorazgo, y confirmacion del, *Memor. fol. 42. num. 253.* en que se quiso dar a entender, que parte de los bienes de este mayorazgo se auian comprado con la hazienda de don Diego Pantoja, don Nuño de Chaves,, y D. Beatriz Pacheco.

52 ¶ Respondemos, que sin embargo desto, ni hazer de ello estimaciō, saliò la carta executoria que emos referido, y que esta declaracion, ò insinuacion, se opone a la que en las mismas escrituras de fundacion hizieron sus padres, confessando expressamente que todos los bienes eran suyos, y en particular las herencias que se auian diferido a la señora doña Maria Paulina de Chaves su madre, conque no podia perjudicar a esto.

53 ¶ Y quando todo esto cessasse, semejante declaracion en manera alguna podia perjudicar, pues aunque fuesse hecha por los mismos Fundadores, padres comunes de las partes, no pudierã disminuyr las legitimas de los hijos, *l. omnimodo, l. quoniam, C. de inoffic. testam. l. 28. Taur. l. 8. tit. 4. partit. 5.* & ex Roderico Suarez, Paulo de Castro, Ceuallos, Rolando à Valle, & alijs D. Valençuela, *cons. 86. n. 5.*

III. EX-

Que no tuvieron obligacion los fundadores a dexar alimentos al dicho D. Gaspar, mediante las comòdidades q̃ le dexaron.

54 COn lo fundado en los numeros antecedentes, nos pò-diamos librar de discurrir en este punto, pues aunque se concediera que don Gaspar auia tenido, y adquirido muchas rentas, y conveniencias, no por esso pudieran sus padres priuarle de las legitimas que por todos derechos les pertenecen.

55 ¶ Pero por dezirse que estas comodidades las tuvo por sus padres, abremos de ajustar el hecho deste particular, para que se reconozca quan destituydo se halla de fundamento juridico el intento del Conde.

56 ¶ Por el qual se ha pretendido prouar en la pregunta 12. de su interrogatorio: *Que el dicho señor don Iuan de Chaves y Mendoza consiguiò para el dicho don Gaspar de Chaves su hijo, vn Beneficio Eclesiastico, de que se le hizo colacion, y lo tuuo, y posseyò mucho tiẽpo de mas de 2U200. ds. de renta. Y assimismo la futura sucession del Arcedianato de Talauera, de que tuvo cedula de su Magestad; y que no entrò a gozar del, por auerse entrado en Religion al tiempo mismo que vacò el dicho Arcedianato.*

57 ¶ A cuyo tenor examinados algunos criados, y criadas del Conde, aunque con variaciones, y defectos que se pudieran ponderar, llenan la pregunta, diziendo vnos; que era vn Beneficio, y otros que eran diuersos Beneficios los que rentauan la cantidad, y tambien deponen el particular de la cedula para el Arcedianato de Talavera, diziendo, que su Magestad la despachò para este efecto: cosa biẽ particular, assentar que los señores Reyes de España dan cedulas para Prebendas, que no son del patrimonio Real; pero dexando todas estas particularidades, que tan dignas eran de ponderacion por la poca sustancia que la excepcion del Conde tiene,

58 ¶ Entramos confessando ingenüamente, que no alcançamos por que medio se introduze esta pretension; porque aunque sea cierto todo lo que la pregunta refiere, no se puede negar que las rentas destos Beneficios, son bienes quasicastrenses, *quia quasi castrense, dicitur omne id, quod ex beneficio Ecclesiastico acquiritur*, vt expresse habetur *in auth. Præsbiteros, C. de Episc. & Clericis*, Dom. Couarr. *in cap. quia nos, num. 1. de*

 testam.

testam.& ex Silvestr. Nauarro, Pinelo, Palacios Rubeo, Aluaro Valasco, Caldas, Pereira, & alijs Barbos. *in Collectanea ad dict. Auth. Presbiteros, C. de Episc. & Cleric. num*. 3.

59 ¶ En los quales el vso fructo, dominio, y propiedad es de los hijos, sin que tengan obligacion a dexarselo a sus padres, ni en manera alguna, a conferirlos con sus hermanos, vt infertur ex authoribus infr. relatis, & melius ex Læsio *de iust. & iur. lib*. 2. *cap*. 4. *dubitat*. 3. *num*. 7. vers. *Quasi castrense, & nu*. 8. Con que en esto no ay disputa.

60 ¶ Y el dezir, que mediante la diligencia del dicho señor don Iuan de Chaves se consiguieron estos Beneficios, tiene menos sustancia, que quando esto sea cierto, ni semejantes acciones son computables, ni que el señor don Iuan las hiziesse por vn hijo suyo, quando alcançauan su fauor los estraños: es circunstãcia digna de traer a consequencia, ni por este medio se puede intentar minorar las legitimas, pues no consta que para estas diligencias se gastasse cantidad alguna.

61 ¶ Y haze mas segura qualquiera duda que se quiera afectar en esta materia, la question q̃ mueven los Doctores, de si tendrâ el hijo obligacion a traer a colacion, y particion con los demas hermanos, los bienes que sus padres le dieron, vt promoueretur ad ordines sacros, y la mas segura opinion es, q̃ nõ tenetur cõferre, neque imputare in legitimã: ita tradit Fab. *in* §. *fi. instituta de inoffic. testam*. Ant. Gomez, *l*. 29. *Tauri, num*. 21. vers. *Vt posit ordinarij*, Rebuffo *in praxi* 1. *part. de rescriptis in forma pauperum, num*. 24. Aimon Crav. *cons*. 136. *num*. 2. *y* 3. Tello Fernandez *in l*. 29. *Tauri, num*. 26. Matienço *in l*. 3. *tit*. 8. *glos*. 2. *num*. 14. & ex quamplurimis. Fragoso *de iust. & iur. part*. 3. *lib*. 2. *disp*. 3. §. 4. *à num*. 150. *cum seqq*.

62 ¶ A demas, que lo que el Conde pretende en este particular, solo es, que el señor don Iuan diligenciò el Arcedianato de Talavera, ò los Beneficios para el dicho don Gaspar, y sin embargo, que nada desto està prouado, quando lo estuviera, y para conseguirlos se huviesse gastado alguna cantidad, no deuia conferirse, vt ex Bart. Alex. Corras. Rippa, & alijs tenet Mãgil. *de imputat. quæst*. 33. *nu*. 9. ibi: *Exempli gratia, pater expendit pro præbenda filio obtinenda in Romana Curia centum, certe hæc expensa, neque præbenda veniunt in collatione. Minus ergo fiet in quartam imputatio, & ratio est secundum Bartol. quia hoc censetur castrense, vel quasi, &c*.

63 ¶ Y con esta disputa, solo viene a hazerse mayor la accion de don Gaspar, y su heredera, y dar mayor cuerpo a su preten-

tension contra los bienes de sus padres, pues siendo estos Beneficios de 2U200. ducados de renta, y teniendo el dicho don Gaspar el tiempo que se pretende, que los gozò solamente seys, ò siete años, como de los autos consta, y viuiendo en casa de sus padres, no podia gastarse esta cantidad en alimentarlo: conque quedarõ obligados a la restitucion, vt notabilitèr ait Lesius *dicta dubitation.* 3. *num.* 8. ibi: *Sequitur secundo, parentem ex his bonis non posse sibi, quidquam vsurpare, nisi quantũ necessarium sit ad alimenta filij, cum illum ex suis alit: alioquin tenetur ad restitutionem.*

64 ¶ Dizen pues (satisfacemos a la 1. parte, Memorial, num. 8.) los fundadores; *Item, ordenan, y mandan, que a todos los hijos que quedaren de los dichos señores al tiempo que fallecieren, que no estuvieren acomodados de hazienda, ni les huvieren dado nada; demanera que esten con necessidad, se les den, y paguen de los frutos del dicho mayorazgo, dozientos ducados a cada vno en cada vn año por todos los dias de su vida, que les señalan por via de alimentos, sin que tengan recurso à pedir otra cosa alguna por sus legitimas.*

65 ¶ Que dichos señores fundadores no cumplieron con su obligacion, segun disposicion de derecho, ni con la calidad de la facultad que se les concediò, por auer de ser estos alimentos en propiedad, dexamos fundado en esta informacion, *a num.* 14. cum sequentibus, y que quando esta cantidad se huviesse señalado en propiedad, no es la que se deuiò dexar, y señalar mediante los bienes de que se fundò este mayorazgo, y calidad de las personas, y que le quedò libre su derecho a don Gaspar, y a sus herederos para pedir, y repetir esta legitima, ò suplemento della, fundaremos en la satsfacion a las excepciones siguientes.

66 ¶ Y assi passando a la segunda parte, en que pretende el Conde verificar, que D. Gaspar cobrò estos 200. ducados de renta en cada vn año, y assimismo le pagò, y socorriò en diuersas ocasiones los 8U. ducados que refiere, dezimos, que en las peticiones de excepciones, en que el Conde respondiò a nuestra demãda, y en las preguntas correspondientes, solo se articulò por el Conde, que a el dicho don Gaspar se le auian dexado los 200. ducados referidos para sus alimentos, *Memor. fol.* 51. *pregunta* 13. *y en la* 14. *que en la milicia, y gastos que en ella tuvo el dicho D. Gaspar, y en la assistencia en Badajoz, diligencias y gastos que hizo el Conde para conseguir la conduta de Capitan, y suplemento de edad en el Real Cõsejo de Guerra, y Estado, y en muy graues enfermedades que le curò, gastò con el susodicho en muy breue tiempo, mas de 8U.*

duca-

ducados que con efecto pagò, y supliò, y entregò al susodicho, y gastò por el, y para el dicho su hermano.

67 ¶ En esta conformidad se alegò, y articulò, y se saistfizo por parte de D. Ana Ysabel, sin auer passado las defensas del Cõde a otra cosa, cõ lo qual se recibiò el pleyto a prueua, en de Febrero del año passado de 657. y auiẽdo passado mas de la mitad del termino prouatorio, en 12. de Mayo del dicho año, se presentò peticion por parte del Conde, alegãdo, *que don Gaspar por muerte de sus padres. siempre de obra, y de palabra consintiò, y aprouò la dicha fundacion, y se contentò con los 200. ducados de alimentos que se le señalaron, y los cobrò, y por este titulo de alimentos no pidiò, ni pretendiò otra cosa alguna, sino antes se auia contentado con dicha cantidad. Memor. fol. 13. in fine.*

68 ¶ Por pregunta añadida correspondiente a este articulo, se formò la siguiente. *Memor. fol. 6. B. num. 355.*

69 ¶ *Si saben, que desde que los señores D. Iuan de Chaves y Mendoza, y su muger, fundaron dicho mayorazgo, y señalaron en el los dichos 200. ducados de alimentos de por vida al dicho don Gaspar de Chaves, y desde que murieron, el susodicho aprouò, consintiò, y ratificò dicha fundacion, y señalamiento de alimentos, cobrando en cada vn año de dicho Conde de la Calçada todo el tiempo que viuio, los dichos 200. ducados, y contentãdose con ellos, sin pedir, ni protestar otra cosa alguna.*

70 ¶ La temeridad con que los testigos del Conde deponen en el particular del consentimiento de D. Gaspar, y la variedad con que esto se alegò, y se formò la pregunta, ponderaremos en la excepcion siguiente, que es su lugar, y en este solo aduertimos la formalidad con que se obrò: porque como antes deziamos: en todas las excepciones no se tratò esto, hasta que despues en Madrid se hizo la pregunta añadida, y a su tenor en los dias cinco, seys, ocho, y once de Mayo se examinaron diuersos testigos, admitiendo el Recetor esta pregunta añadida, sin que se huviesse alegado en esta Corte lo q̃ en ella se contenia, para que esta parte pudiesse prouar lo contrario; porque como referiamos, la peticion correspondiente a este articulo, se presentò en 12. de Mayo, despues de estar examinados los testigos, y passado el termino de prueua, ò la mayor parte del, con que no se pudo alegar, ni prouar lo contrario. De que resulta la malicia, y nulidad, porque no se pudo formar el articulo, ni examinar los testigos, sin q̃ estuviesse alegado, iuxta notata per DD. *in l. ad probationem, C. de probationib. l. si defensor, § final, ff. interrogat. act. & in cap. iudicantem, 30. quæst. vltim. cap. per tuas in fine de simonia, l. 2. tit. 12. partit. 3.* que hablando de los articulos, quando,

do, y en que conformidad se deuen hazer, dizè, *è deue ser de tal natura que pertenezca al fecho*, explican DD. quos tradit Paz *in praxi, tom.* 1. *tiemp.* 8. *num.* 50. *& num.* 94. alios adducit Dom. Pichard. *in manuduct. ad prax. part.* 1. *præcep.* 6.

71 ¶ Y viniẽdo a la forma en que estân prouados el recibo de los 200. ducados en cada vn año, y los 8ӯ. que en diuersas ocasiones pretende el Conde diò a don Gaspar su hermano, y gastô por êl, se ajusta q̃ en lo q̃ toca à los 200 ds. y su recibo, se examinaron siete testigos, *Memor. pregunta* 19. que indistintamẽte dizen, que don Gaspar recibiò del Conde esta cantidad, los quales no merecen credito alguno, ex triplici ratione.

72 ¶ La primera; por que todos siete son criados del Cõde, vassallos, y familiares suyos, por cuya causa no merecen credito, vt notant communiter DD. *in cap. in litteris de testibus*, & ibidem Bald. *num.* 1. vers. *præterea familiares*, & ex Abbate, Felino, Angel. Speculatore, & alijs magna cum distinctione tradit Farinac. *quæst.* 55. *in sect.* 2. *à num.* 117.

73 ¶ La segunda, porque todos siete, como antes deziamos, deponen en este particular indistintamente, y sin dar razon, de como saben, que el dicho don Gaspar recibia los dichos 200. ducados en cada vn año, y asercion semejante no prueua, ni haze fee segun disposicion de derecho, ex textu capitali *in l. solam. C. de testib. solam attestationem probatam, neque alijs legitimis adminiculis causam approbatam nullius esse momenti certum est.* *Textus in Authẽtic. de testib. §. & licet*, ibi: *Aut etiam causam testimonij, forte faciant manifestam, & ibidem glos.* verb. *causã*, vers. *Item nota*, Bart. & Bald. *in dict. l. solam*, ille, *num.* 14. hic, *n.* 1. *in fin.* quam plurima iura, & authoritates tradit idem Farinac. *de testib. quæst.* 70. *n.* 1.

74 ¶ La tercera, porque estos testigos estân conuencidos expressamẽte por sus mismas deposiciones, siquidêm en esta misma pregunta del recibo de los 200. ducados, se articulô tambien, que desde que los dichos señores fundaron el mayorazgo, se contentô el dicho don Gaspar con los dichos 200. ducados, sin pedir, ni protestar cosa alguna, y los dichos testigos, y otros llenã la pregunta como en ella se contiene, y ajustados los autos, *Memor. fol.* 58. *num.* 364. se reconoce, que el mayorazgo se fundô en 14. de Febrero de 1628. y don Gaspar se bautizò en 3. de Abril del dicho año, con que si no era in rerum natura, mal podia consentir, y porque en este particular hemos de discurrir mas latamẽte en la excepcion siguiente, lo reseruamos para ella, ponderando solamente la temeridad destos testigos, y que estando conuenci-

dos en este particular, no merecen credito en todas sus deposiciones, por lo indiuidido del juramento, vt est concors DD. opinio. Bald. *in l. fin. num.* 18. *C. de edicto diui Adrian. tollend.* Abbas *in cap. ex litteris, colun. fin. vers. vltim.* & ex plurimis, quos congerit Farin. *quæst.* 67. §. 4. *n.* 111.

75 ¶ Y en lo que toca al particular de los 8ȷј. ducados, q̃ se articulò en la pregunta 14. deponen diuersos testigos. Bartolome de Altafulla dize: Que en las enfermedades que tuvo don Gaspar, y en las galas que le hizo el Conde quando fue a seruir, le parece gastaria los 8ȷј. ducados: y lo sabe, porque de la Villa de Madrid donde viuia el testigo, fue a la de Santa Cruz a lleuar vna criada, y le viò enfermo.

76 ¶ Pedro de Ayala, criado del Conde, dize lo mesmo: Don Manuel de Briones, criado tambien del Conde, dize lo mesmo.

77 ¶ Maria Suarez, Ana de la Assumpcion, doña Geronima de Riba, Francisco Gomez, sastre, Madalena Fernandez, y otros testigos, no liquidan todas estas en el *Memorial, fol.* 51. *num.* 326.

78 ¶ Diego Pizarro, escriuano de Prouincia, vezino de Madrid, *Memor. nu.* 336. dize: Que en todas estas cosas gastô el Conde muy gran cantidad de marauedis, y tiene por cierto serian mayores los gastos, que lo que pudieron importar los 200. ducados de alimentos en cada vn año.

79 ¶ Con otro gran numero de testigos, vassallos, y criados del Conde, se pretendiô prouar esta excepcion, y de sus mismas deposiciones, parece que se reconoce, aun sin mas prueua la falencia que esto tiene, porque el articulo del Conde solo se reduce, a que en la asistencia de Badajoz, diligencias, y gastos para cõseguir la conduta, y suplemento de edad, y en las enfermedades gastò en muy breue tiempo mas de 8ȷј. ds. y demas de los testigos referidos, que deponen en las circunstancias de la pregũta, como hemos referido; otro buen numero para llenar esta cantidad, se valieron de diversos medios, no articulados, ni alegados.

80 ¶ Francisco Gomez de Mora, criado, y administrador del Conde, dize: *Que auiendosele dado noticia, que dicho don Gaspar se auia entrado Religioso, fue a la Villa de Madrid, y de orden del Nũcio le hizo poner en libertad, y que en este gastò el Conde mas de* 12ȷј. *reales, y lo sabe el testigo; porque passarõ por su mano.*

81 ¶ Y prosigue: *Que despues de auer salido dicho don Gaspar de la Religion, tuvo noticia el Conde, que auia dado pa*

la-

labra de casamiento a vna muger ordinaria, el qual estorvò el Conde, y lo traxo a Truxillo, y en la litera, viage, y cura, juntamente con las dadiuas que se dieron a la muger, gastaria el Conde otros mil ducados.

82 ¶ *Que despues lo despachò a Badajoz, y en las ventajas que le hizo dar, vestidos, y dineros para el camino, gastò trecientos ducados.*

83 ¶ *Que estando en el exercito, se diò orden a don Geronimo de Haya, para que le acudiesse con 400. reales cada mes, y por esta quenta se dierō por mano del testigo 5U975. reales, de que tiene el testigo libranças, y recibos del dicho don Geronimo del Haya.*

84 ¶ Y prosigue refiriendo otros particulares, que asimismo no estân alegados, ni articulados, en los quales no liquidan: *Y que por auer tenido el dicho don Gaspar algunos desaciertos con los vassallos del Conde, les pusieron a èl, y à el dicho Conde capitulos, y en defensa del pleyto gastò el Conde mas de 4U. ducados.* Y este particular lo deponen otros muchos testigos: y este, y ellos incluyen en esta partida de 8U. ducados, los dozientos que en cada vn año pretende el Conde pagô a su hermano; de todas las quales cantidades compone este, y los demas testigos los 8U. ducados referidos.

85 ¶ Y sin embargo que no merece credito alguno, por ser vno de los comprehendidos en las consideraciones antecedentes, y porque toda su deposicion es fuera de lo articulado, & ideo nihil probat, ad text. expressum *in cap. de testib.* & ibi gl. in verb. *non iurati.* Mascard. *de probat. lib. 3. conclus.* 1365. Menoch. *cons. 60. num. 6. lib.* 1. & quam plurimi relati, & sequuti à Farin. *quæst. 71. num.* 1. y que asimismo en los particulares de los viages, palabra de casamiento, y otras circunstancias, es singular, y como tal no prueva, ex textu *in cap. causam de probat.* & ibi glos. verb. *singulares, cap. bone el primero, §. contra vero de electione, cap. cum dilectus de accusationib.* & quam plurima iura, & authoritates adducta â Farinac. *quæst. 62. à num.* 33.

86 ¶ De su deposicion se reconoce quan destituida se halla de fundamento esta excepcion de que el Conde se vale; porque si voluntariamente quiso estoruar a don Gaspar vn Estado tan perfecto como el de la Religion, y hazer viage a Madrid para este efecto (si es creible que para este fin solo lo hiziesse) como se puede imputar esto en la legitima de don Gaspar.

87 ¶ Y si al Conde, como es notorio, se le pusieron los capitulos que refiere (pues claro estâ que si se le huvieran puesto

a don Gaſpar, ſe preſentara teſtimonio en eſtos autos) que razon ay que juridica ſea para compenſarſelos; y finalmente lo que de todo eſte diſcurſo, que ſin preguntarſelo hizo eſte teſtigo, ſe ſaca, q̃ ſi algun gaſto hizo el Conde en todo el diſcurſo de ſu vida con D. Gaſpar, fue de curarle alguna enfermedad, y de algunos limitados ſocorros con que le aſsiſtiò en la campaña.

88 ¶ Y quales fueſſen eſtos, ſe infiere de la depoſicion de don Geronimo de la Haya, Proueedor general del Exercito de Eſtremadura. *Memorial, fol.25. num.* 124. que es a quien ſe refiere el teſtigo antecedente, que dize; *Socorriò al dicho don Gaſpar con ſiete, ò ocho mil reales, y que deſtos ſolo ſe le pagaron los 4U. por el Conde, y eſte teſtigo, y otros muchos dizen, que el dicho don Gaſpar deſamparò la campaña por no ſocorrerle el Conde.*

89 ¶ Vnde liquidum remanet, que la cantidad que el Conde pretende diò, y gaſtò por ſu hermano, en manera alguna eſtà comprouada, imo los teſtigos con los defectos que emos referido, y ſe ponderarân, y contrarios vnos a otros, ſin que ſe pueda aſſentar coſa fixa.

90 ¶ Y quando concedieramos, abſque veritatis preiudicio, que el Conde huvieſſe ſocorrido a don Gaſpar en la campaña con los 4. ô 5U. reales que ſe pueden inferir, y huvieſſe gaſtado con êl los 300. ducados de galas, que refiere el teſtigo que mas ſe alarga, y le huvieſſe curado alguna enfermedad: todas eſtas partidas juntas no pueden importar mil y quinientos ducados, y quando el Cõde no tuviera obligacion (quod minime confitebimur) a dar al dicho don Gaſpar mas de los 200. ducados de alimentos en 14. años que ſobreuiviò a ſus padres. *Memorial, fol.7. numer. 29. y numer.* 32. le deuia 2U800. ducados, con que ya ſe vê que en manera alguna le ha pagado, y ſatisfecho aun aquella minima parte.

EXCEPCION QVINTA.

91 ¶ En ella ſaca por ilacion la parte del Conde, que por hallarſe el dicho don Gaſpar contento, y ſatisfecho con los dichos 200. ducados de alimentos de por vida, aprovô, conſintiò, y ratificò la fundacion del dicho mayorazgo, deſde que los dichos ſeñores ſus padres lo fundaron, y deſde que murieron. *Memorial, fol. 57. preg. 19. añadida, num.* 355.

92 ¶ Y para excluir eſta pretenſion, y conſentimiento, aſſentamos, como antes deziamos, que eſte mayorazgo ſe fundò en 14. de Febrero de 628. *Memorial, num.* 1.

93 ¶ Don Gaſpar de Chaves ſe bautizô en 3. de Abril del dicho

dicho año de 628. *Memorial, fol. 58. numer. 364.*

94 ¶ El dicho señor don Iuan de Chaves muriô a 11. de Iunio de 640. *Mem. fol. 7. num. 29.*

95 ¶ Con estos presupuestos quedan convencidos expressamente los siete testigos que absolutamente deponen la dicha pregunta 19. concluyendola, segun, y como en ella se contiene, diziendo: *Que desde que fundaron los dichos señores el dicho mayorazgo, y señalaron a dicho don Gaspar dichos alimentos, lo consintiò, aprouò, y ratificò, y se contentò con los dichos 200. ducados, los quales cobrò sin auerle pedido judicial, ni extrajudicialmente, ni protestado otra cosa alguna, por que si lo huviera hecho, les constara a los testigos, y no pudiera ser menos por la mucha comunicacion que han tenido con los susodichos. Mem. fol. 57. num. 356.*

96 ¶ Todos los dichos siete testigos son criados, y familiares del Conde: ya se vè que no merecen credito; todos deponen con vnas mismas palabras: tambien en este caso se lo niega el derecho, *l. 3. §. ideoque, ff. de testib.* ibi: *Vtrum vnum, eundemque meditatum sermonem atulerint.* Sus deposiciones son tan animosas, y arrojadas, que no hazen fee; por que dizen, que en ningun tiempo, judicial, ni extrajudicialmente don Gaspar pidiò, ni protestô cosa alguna, y esto ya se vê quan inverosimil es, por no ser comprehensible, y asi nada pruevan, vt tradit ex multis Farinac. *quæst. 59. num. 36.* ibi: *Quod testis tunc dicitur animose deponere, quando in fauorem producentis constantèr asseuerat illud, quod certitudinaliter scire non poterat.*

97 ¶ Pero ademas que en todos militan estas razones generales, en algunos se hallan otras particulares, que manifiestã con mayor euidencia su excesso.

98 ¶ Doña Geronima de Riba, muger de Bartolome de Altafulla (testigo tambien del Conde) dize; *Que lo contenido en la pregunta es cierto, y lo sabe, y quãdo passò lo que refiere, don Gaspar no era nacido, y ella segun su edad tenia seys años. Mem. num. 361.*

99 ¶ Don Manuel de Briones dixo cõ mas animo, pues auiendo concluydo la pregunta, preguntandole como la sabia, dixo; *que por auerlo visto*, y al tiempo que pudo passar lo que refiere, *tenia quatro años*, segun su edad. *Mem. num. 362.*

100 ¶ Francisco Gomez de Mora se arrojò mas, pues afirma, que nunca don Gaspar tuvo intento de poner demanda â su hermano.

101 ¶ Sed, quando de todos ellos libres de sospechas, in

 vero-

verosimilitudes, y arrojos se pudiera sacar algo, todavia en manera alguna se prueua que dõ Gaspar pudiesse consentir en la fundacion del dicho mayorazgo por las razones siguientes.

102 ¶ La primera, porque al tiempo de su fundacion, como auemos assentado, no auia nacido, como consta del testimonio que està en los autos, y mediante esto no hizieron mencion del sus padres, si no solo con la demonstracion, *de que estaua preñada su madre.*

103 ¶ Al tiempo de la muerte del dicho señor don Iuã de Chaves, se hallaua de doze años, y asi incapaz deste consentimiento, argumento *in l. quamuis* 32. *§. final, ff. de adquir. poss.* Narbona ex alijs *de ætate, quæst.* 17. *num.* 6.

104 ¶ Y el silencio de trece años, que despues viuiò sin poner demanda al dicho su hermano, no es de consideracion alguna; pues pudo auer para èl requisitos que estorbassen el començar el juyzio, viendose inmediato a la sucession del dicho mayorazgo por no tener hijos el Conde, y no con las fuerças que serian necessarias para tan fuerte contrario.

105 ¶ Et quomodocumque consideretur; aun quando tuviera noticia indiuidual de la dicha fũdacion, y su formalidad, lo qual en manera alguna se à prouado, y callasse todo el tiẽpo referido, deste silencio no se induzia consentimiento por ser la materia de tanto perjuyzio, en la qual, ni por muy largo tiẽpo se presume, Bart. *in l.* 1. *§. denique, ff. de aqua pluuia arcend.* Immol. *in cap. si diligenti, col. penul. in fin.* Gabr. *de præsumptionib. conclus.* 1. *nu.* 53. & ex Socin. Iass. Fulgos. Barbos. & alijs Mascard. *conclus.* 417. *num.* 6.

106 ¶ Y mas siendo este consentimiento que tan injustamente se quiere presumir contra derecho en vn menor, y con tantos requisitos, que con ellos en manera alguna se presume, vt ex Abbat. *in cap. licet heli, in fin. num.* 24. & ibidem Felin. *col.* 5. Aymon, & alijs Mascard. *vbi supr. n.* 8.

107 ¶ Y aun quando se diera, que el dicho don Gaspar huviera asistido a la fundacion del dicho mayorazgo, si expressamente no huviesse consentido con juramento, siempre tuviera recurso a sus legitimas, vt infertur ex traditis à Dom. Molin. *lib.* 2. *cap.* 3. *nu.* 8. & ibidem addentes, tradentes quam plurimos, Dom Valenç. *consil.* 182. *num.* 2. y porque es este el particular en que mas hemos de cargar la consideracion en las respuestas a la vltima excepcion, lo reseruamos para ella.

108 ¶ En ella se propone, que el mayorazgo fundado es de renta muy corta, y no bastante para sustentar el Conde las obligaciones de su casa, esplendor, y familia.

109 ¶ Y antes de entrar a manifestar la calidad destos bienes, y agrauio que padeciò don Gaspar en sus legitimas; assentamos que esta excepcion fue de las opuestas, y vencidas en el pleyto antiguo, como consta del *Memorial, fol.* 47. *pregunta* 11. *num.* 287.

110 ¶ Y respondiendo a ella, dezimos, que este mayorazgo se fundô de todos los bienes presentes, y futuros, que tenian, y adquiriessen los señores fundadores, rayzes, muebles, semouientes, censos perpetuos, y al quitar, villas, y lugares, jurisdiciones, y alcaualas, Titulos, y Dignidades, y otras qualesquiera deudas, derechos, y acciones.

111 ¶ Y resumiendo con suma breuedad lo que importò esta hazienda, se halla por los autos, que auiendo tratado antes del pleyto antiguo la parte del Conde con la de doña Ana Ysabel de Mendoza, por su proprio derecho, de componer sus pretensiones, comprometiendolas en Abogados del Consejo, de vn acuerdo, y conformidad hizieron capital, y cuerpo de bienes de los que quedaron por fin, y muerte de dichos señores Fundadores, y en partidas liquidas, y sin controuersia se ajustaron, sacadas las deudas, 2 qs. 216U6. reales. *Memor. fol.* 7. *num.* 30. *y fol.* 20. *à num.* 282.

112 ¶ Y en estos memoriales, que con toda distincion estân al fin del memorial del pleyto, se hallarâ que confirieron, y traxeron a colacion las partes las cantidades que auian recibido, y se les deuia imputar en sus legitimas. Por manera, que ajustado el computo de toda la hazienda, en que no auia duda, ni se sugetaua al parecer de los Iuezes arbitros, le tocaua a cada vno de los hijos, baxãdo el tercio, y quinto, de que se suponia auer podido disponer los dichos señores Fundadores en fauor de qualquiera de ellos por su legitima percipua 21U488. ducados, y 6. reales, *Memorial, fol.* 20. *B. n.* 88. *y* 89.

113 ¶ Y todas las partidas sobre que auia de caer la sentencia, y parecer de los Iuezes arbitros, cedian en vtilidad de los demas hijos, y en aumento del capital de sus padres, de que se auiã de defalcar sus legitimas, que son las que dieron motiuo al compromiso: y para que se reconozca la justificacion que tienen, ademas de la calificacion que les diò la carta executoria del pleyto antiguo,

tiguo, las referiremos con suma breuedad.

114 ¶ La primera fue de 100. ducados de renta en cada vn año, compuesta de varios censos perpetuos ensiteuticos, en las casas, y solares del barrio de San Ioachin de la villa de Madrid, con derecho de veintena, y la duda era como se auia de apreciar la suerte principal; porque la parte de doña Ana Ysabel pretendia, q̃ los censos por su naturaleza, y el derecho de veintena, valian a razon de 50ꝟ. el millar, y assi se auian de añadir del cuerpo de bienes 5ꝟ. ducados.

115 ¶ El Conde pretendia, que los dichos censos valiã a razon de 20ꝟ. el millar, poco mas, ò menos, y porque esta materia pende mas del arbitrio de los señores Iuezes, q̃ de principios, ni disposicion de derecho: nos contentarèmos con assentar, que el menor precio que pueden tener los censos perpetuos, sin el derecho de veintena, es a 30ꝟ. el millar, pues por el computo que hazian los DD. quando los censos teniã el precio de 14. vno, le señalauan 20. vt ex *l.7. tit.15. lib.5. Recopilat.* infertur, & notarunt Dom. Covarr. *lib.3. var. resolut. cap.9.* & 10. Baez. *de non meliorandis, cap.4. num.*20. Ioan. Garc. de expens. *num.*78. & ex omnibus Parlad. *different.*73. §.1. *n.*4.

116 ¶ Y añadiendo a esto aora el derecho de veintena, y la frequencia con que se causa en la villa de Madrid por las ventas, y reuentas que ordinariamente se hazen, y juntamente la prouança de quatro testigos, que dan este precio de 50ꝟ. el millar a este censo, *Memorial. fol.21. num.91.* parece queda liquida la cãtidad de los 5ꝟ. ducados que se pretende.

117 ¶ La segunda partida que se comprometia en dichos Iuezes arbitros, era de cinco años de alimentos que al dicho Conde, su muger, y criados, dieron los dichos señores sus padres a razon de a 4ꝟ. ducados, que importan 20ꝟ. ducados, lo qual està prouado con seys testigos, los tres dellos que liquidan esta cantidad. *Memor. fol.21. num.93.*

118 ¶ Y que alimentos semejantes deuan conferirse, por auer sido de tanta ostentacion, mediante el casamiento que hizo el Cõde, numerosa familia, y gastos excessiuos, q̃ se reconoce por los testigos referidos: parece indubitable por la distincion que hazen los DD. præcipuè Bart. Bald. & Paul. *in l. ex dieb⁹. §. fi. iunct. glos.* ibi, verb. *habere, ff. de negotijs gest.* Ioan. Garc. *de expensis, c.4. num.*24. Surd. *de aliment. quæst.*12. *per tot.* Escob. *de ratiocin. cap.*22. *num.*31.

119 ¶ Y que en este negocio corra con mayor razon la propuesta, parece precisso, pues a la dicha doña Ana Ysabel se le

com-

computaron los alimentos, como consta del pleyto: esto sin embargo que estaua debaxo de la patria potestad, por no auerse velado, y no cõ los gastos, y estraordinarios del Conde, pues solo tenia la casa, y mesa de sus padres.

120 ¶ La tercera partida fue de la calidad de la antecedente, que se reduxo a que asimismo se auian de computar, y tener por capital de los dichos sus padres 15 ꝟ. ducados de alimentos, que se auian dado en cinco años, a razon de 3 ꝟ. en cada vno, con don Melchor de Chaves, y doña Ysabel Chacon su muger, criados, y criadas, lo qual se prouô con testigos. *Memorial, fol. 21. num. 94.* y deue regularse por la misma disposicion de derecho que se ha referido.

121 ¶ Estas tres partidas de que se ha hecho mencion, se comprometieron, para que haziendo juyzio en ellas los Iuezes arbitros, juntandolas al memorial de bienes liquidos, de q̃ no se dudaua, arbitrassen, y resolviessen que cantidad deuia el Conde dar por su legitima mediante lo que nueuamente se añadia, considerando la disposicion de derecho, y facultad Real.

122 ¶ Y demas destas pretensiones que se insertaron en los memoriales, se han deducido otras de nueuo en el pleyto antiguo, reproducidas en este de igual calidad a las primeras, como son el que el Conde aya de conferir 2 ꝟ 500. ducados del quarto de casa, y habitacion que tuvo despues de la muerte de su padre, como se contiene en el *Memorial, fol. 22. num. 98.* y que estos se deuan computar, se prueua, argument. text. *in l. si is, qui bona, §. si antiphona, ff. de pignorib. & in l. apud Iulian. §. 1. ff. de leg. 1.* Casan. *in consuetud. Burgund. rubr. 4. §. 17.* verb. *E faire. num. 14.* Baez. *de decim. tut. præst. nu. 18. & 25.* Bald. *in cap. 1. in fin. principij, de pace tenenda,* alios refert Escob. *de ratiocinijs, cap. 16. à n. 49. cum sequentibus.*

123 ¶ Y juntas estas partidas de cantidades liquidas, que montan 42 ꝟ 50. ducados, y haziendo en ellas el mismo computo que antecedentemente hizimos, se reconoce que le deuieron tocar a cada hijo, cõcediendole al padre el mexorar al que quisiesse, otros 4 ꝟ. ducados mas, que juntos con los 21 ꝟ. y tantos, se ajusta, que deuiò importar cada legitima mas de 25 ꝟ 500. ducados.

124 ¶ Estas son las partidas que se han podido reduzir a liquidacion especifica; pero ay otras deducidas asimismo, a quiẽ asiste disposicion de Derecho, no menos segura, para que se ayan de conferir, aunque no tienen liquidacion tan clara.

125 ¶ La primera es pretenderse por doña Ana Ysabel, que el Conde aya de conferir, y computarse en el cumulo, y cuer

G po

po de bienes, la merced de las Encomiendas de las Indias, por auer se hecho por contemplacion, y seruicios del señor don Iuan de Chaves por dos vidas, y auerse puesto en cabeça del Conde, teniendo muy poca edad, cuyo valor precissamente aumenta el cumulo, y cuerpo de bienes; pues todo lo que han redituado, y van redituando, se deue incorporar con èl, ex eleganti doctrina Bald. *in l. fin. §. præterea, C. de iur. dot. num. 4. Vbi arrepta occasione mentionis in illo textu factæ dotis cõstitutæ in reditibus, vel anonis ciuitatis resoluit, quod omnes fructus augent ipsam dotem.* Gam. *decis.* 314. *num.* 7. Giurb. *in consti. Mesan. cap.* 1. *glos.* 2. *n.* 16. Noguer. *alleg.* 19. *num.* 5.

126 ¶ La razon es, porque estas Encomiendas se debẽ reputar por peculio profecticio, siquidem es innegable que se adquirieron en contemplacion de los seruicios del señor don Iuan de Chaves, pues demas de ser estos tan notorios, la sujeta materia no dà lugar a otro discurso, assentãdo, que al tiempo de su concession tendria el Conde poco mas de quatro años, lo qual se infiere de la misma fundacion del mayorazgo en que tenia el Conde solamente 12. y se entra cõfessando que muchos años antes se auian adquirido, con que entra la regla que los DD. asientan: *Que peculium profectitium est, quod ex patris contemplatione filius acquisiuit, l. cum oportet. C. de bonis matern. §. igitur institut. per quas pers. nob. acquir.* & ibidem Ang. & Fabro, Bartul. Bald. & Paulo, vt communiter DD. *dict. l. cum oportet.* Greg. Lopez *in l.* 2. *tit.* 11. *partita* 4.

127 ¶ Y la opinion de todos los referidos, fundatur *in l. sed si plures, §. in arrogato, ff. de vulgari, & pupil. substitut. & in l. dotem dedit, ff. de colat. bonorum,* vbi dos data ab auo paterno perinde est, ac si pater dedisset, *& in dicto, §. igitur,* ibi: *Ex re patris, l.* 1. *§. profectitia, ff. de iure dotium, l.* 5. *tit.* 17. *partita* 4. *l.* 2. *tit.* 11. *eadem partita,* Morquecho, qui alios refert, *de diuis. bonorum, lib.* 4. *cap.* 13. *num.* 13.

128 ¶ Por que en la verdad, quien diò al Conde estas cõueniencias, si no los seruicios de su padre? *Ciceronis filium, quæ res consulem fecit, nisi pater?* aiebat Senec. *lib.* 4. *de beneficijs, cap.* 30. Y que deuan conferirse mediante la conclusion referida, que se prueua asimismo del text. *in cap.* 1. *§. final de his qui feudum dare posunt, l. etiam, §.* 1. *ff. de manumis. vindic.* tenuerunt Morquecho, & ab eo relati *in dict. numer.* 13. y muy en terminos con grande erudicion, y copia de autores; y fundamento el señor don Iuan de Solorçano *in politica, lib.* 3. *cap.* 32. *à princ.*

129 ¶ La segunda pretension es, que aya de conferir el

Con-

Conde,asimismo el titulo de Conde de la Calçada, el qual ordinariamente se reputa en 40U.ducados de plata, como està prouado con muchos testigos. *Mem.fol.*23.*num.*107.*vsque ad* 109. y por asistir en ella la misma disposicion de derecho, que en la antecedente,no dilatamos mas este papel.

130 ¶ La tercera pretension se reduze a que se ayan de computar asimismo el valor de los oficios de regimientos, y escriuanos de la villa de Santa-Cruz: *nam ex eo,quod talia officia cõmuniter vendũtur,& in bonis reputantur,vt cætera bona iudicanda sunt*,tenet Covarr.*in cap.*19.*num.*4.*lib.*3.*var.*Anton. Gomez *in leg.*29.*Tauri,num.*21.Diego Perez *in l.*8.*tit.*2.*lib.*1.*ordinam. columna* 80. vers. *Si tamen*. Auendaño *responso* 9. *num.*3.quos adducit Morquecho,vbi *supra,num.*10.

131 ¶ Assentado pues el caudal, y hazienda de los señores fundadores, en que estauan inclusas, y embeuidas las legitimas de todos sus hijos,y assentado tambien por regla vniuersal,y que no sufre disputa,que estos se ayan de dexar en propiedad a los hijos,ò bien se vsurpe el nombre de alimentos en ellos,ô de dotes en las hijas,pues jamas pierden la naturaleza de legitimas, in cuius locum subrogantur, vt vnico verbo tradit Dom. Molina, *dict.lib.*2.*cap.*15.*nu.* 1. & 2. quem sequuntur vno ore Mieres, 1.*part.quæst.*3.*num.*13.& 14.Alter Molin.*disp.*616.*num.*2. Gutierrez *de iuram.confirmatorio,part* 3.*cap.*15.*num.*1.Cancer.*var.lib.*1.*cap.*16.*num.*18.Menoch.*de arbitrar.cas.*159.*n.*5.& *de præsumpt.lib.*1.*quæst.*18.Andreas Faquin. *libr.*6.*controu.cap.*34.alios referunt addentes ad Dom.Molin. *dict. lib.*2.*cap.*15.*num.*39.

132 ¶ Entra aora el ajustar que cantidad tenga obligacion de dexar el fundador del mayorazgo a los demas hijos, para en pago de sus legitimas, para cuya tassacion resuelven todos los Autores referidos, y otros muchos,que se ha de reconocer el cumulo de la hazienda,el numero de los hijos, y la costumbre de la patria:y examinados estos requisitos,si la facultad no lo preuino, que es lo mas seguro,y que deue proceder, ex omnium sententijs entra el arvitrio de los señores Iuezes,ita tradunt AA. supra relati Dom. Greg. Lopez *in l.*15.*tit.* 10. Gutierrez *de iurament. confirm.part.*3.*cap.*15.Pater Molin. *disp.*578.*nu.*5.& *dicta disp.*616.*nu.*6.Faquin. Tusco, Menoch. Cancer. Mier. Giurb.&alij relati ab Addentib.*dict.lib.*2.*cap.*15.*num.*39.

133 ¶ Y es la razon;porque fuera suma injusticia demas de la que resultara contra la disposicion vniversal de todos Derechos,el que auiendose criado los hijos con el esplendor, y autoridad

dad correſpondiente a ſu ſangre, en la oſtentacion que tuvieron en vida de ſus padres, deſpues por vn ardor inmoderado deſtos, de fundaciones exorbitantes, vinieſſen a quedar reducidos a eſtrechez, y miſeria, y a ſujetarſe a indeuidas acciones, como exclama Mieres, *dicta* 1. *part. quæst.* 3. *num.* 13.

134 ¶ Y que en el caſo preſente los ſeñores Iuezes deuã alargar ſu arvitrio en la aſsignacion de los alimentos en propiedad, es doctrina del ſeñor Luys de Molina, *lib.* 1. *de primog. cap.* 18. *numer.* 6. deſde el verſ. *Ex his igitur*, vſque ad finen: a donde auiendo hecho diſtincion de que aunque el mayorazgo es fauorable, reſpecto de la conſeruacion de las familias, en que conſiſte la vtilidad publica: pero en quanto ſe trata de la porcion que es neceſſaria para los alimentos de los demas hijos (y vâ tratando del mayorazgo fundado con facultad) es odioſo, ſus palabras ſon: *Aut agimus de portione, quæ ad alimẽta filiorũ neceſſaria eſt, & tunc quo ad eam portionem maioratus ipſe ſemper odioſus cenſendus erit: quo ad alia vero fauorabilis iudicabitur. Ideoque ſi ab alijs filijs alimenta petantur, vel ea quæ ſibi relicta fuerunt, ipſi filij non eſſe competentia contendant: ſemper in eorum fauorem, & contra maioratum iudicandum erit, quouſque ſibi competentia alimenta ſecundum qualitatem eorumdem, patrimonijque quantitatem miniſtrentur, iudicesque ad id efficiendum promptiores, quam ad maioratum conſeruandum eſſe debent.*

135 ¶ Y lo miſmo repite en el *lib.* 2. *cap.* 15. *numer.* 40. ibi: *Hoc autem iudicis arbitrium, quod circa dotis, ſeu alimentorum congruam aſsignationem verſatur latiſsimum, non autem ſtrictum, aut tenax eſſe debet: ita vt in hoc iudex fauori filiorum potius, quam maioratus conſeruationi propẽſior ſit. Prout ſuprà, libr.* 1. *cap.* 18. *n.* 6. *apertiſsime demonſtrauimus. Sicque à rectiſsimis, peritiſsimisque iudicibus obſeruatum vidimus, idque ipſum primogeniorum inſtitutoribus conſulendum erit.*

136 ¶ Y en nueſtro caſo ya ſe vê quan notoriamente ſe experimentaron eſtos inconvenientes; pues ſolamente dexaron los ſeñores fundadores 200. ducados de alimentos à cada hijo, y eſtos de por vida, y con calidad que no los gozaſſe el que ſe hallaſſe acomodado: error bien grave.

137 ¶ En quê conformidad aya de correr eſte arbitrio, ſingulariter conſuluit, & de praxi, & ſtyllo, teſtatur doctiſsimus Lara à Corduva *in l. ſi quis à liberis, §. ſi mater, numer.* 58. cuius hæc etiam ſunt originalia verba: *Quod ſi pater cæteris filijs alimenta non reliquerit, nec reſcripto Principis, quo data eſt patria poteſtas primogenij condendi quantitas alimentorum, quæ*

filijs

filijs relinqui debent, statuta sit Hispanij Regij Senatores ex vniuerso patrimonio tertiam, quintamque depromunt, primogenitoque tradunt iure primogenij, quod reliquum est nomine legitimæ filijs condonant, cuiusque tamen partis legitimæ detrahitur tertia pars, quam ad primogenitum deferunt iure primogenij, secundum antiquum Curiæ styllum, qui vsu forensi iam diu receptus est.

138 ¶ Conforme a lo qual parece, que sacado el tercio, y quinto del cumulo de los bienes, que es lo q̃ podia el padre dispo ner conforme a las leyes del Reyno, se les quita à cada vno de los demas hijos la tercia parte de lo que les tocaua por su legitima en virtud de la facultad, de forma, que de cada diez mil ducados de los bienes que quedaron de los señores don Iuan de Chaves, y doña Maria Paulina, viene a lleuar el Conde 7U300. ducados, y los quatro hermanos 2U700. porque el tercio y quinto es casi la mitad, que son 5U. y mil de la legitima de el Conde, son 6U. Y de los quatro mil ducados que tocauan a los quatro hermanos, quitando la tercia parte, son mil y trezientos: con que se ajustan los dichos 7U300 ducados de cada 10U.

139 ¶ Y reduziendonos aora â nuestro caso, en que hallamos por legitima liquida, y indisputable de cada vno de los hijos, mas de 25U500. ducados, sacado ya el 3. y 5. y demas desto las pretensiones, aunque iliquidas, ciertas en la disposicion en Derecho, como son las encomiendas, el titulo de Conde, el valor de los oficios de Regimiẽtos, y escriuanias, con que se aumenta cada legitima mas de otros 10U. ducados, sacando de todo esto la tercia parte, segun el computo del auto referido, se ajusta, que la pretẽsion de 1U0. ducados de renta en propiedad, que se ha intentado, es moderada.

140 ¶ Y lo parece mas a la vista, de lo que sucediô al dicho Conde con don Melchor de Chaves su hermano segundo; pues auiendo tenido el susodicho especifica, y indiuidual noticia de la fundacion del dicho mayorazgo, y aprouadola, y consentidola con juramento, contentandose con los 200. ducados de alimentos. *Memorial, fol.* 4. *nu.* 14. puso despues demanda al Conde en el Consejo de Ordenes, de 1U. ducados de alimentos en propiedad, y de 20U. ducados de bienes, y alajas, el qual se transigiô, dandole el Conde 14U. reales en bienes, pagando las deudas que tenia demas desto, y obligandose tambien a darle 5U. ducados de alimentos en cada vn año. *Memorial, fol.* 59. *num.* 374. esto demas de auer recibido el dicho don Melchor mas de otros 20U. ducados de los dichos señores sus padres en 12U. reales que se le dierõ

de vestidos a su muger, y criadas el dia de su boda, y 44U. reales de vellon, y los cinco años de alimentos referidos, que importaron otros 15U. ducados, como consta de los memoriales, que estân al fin dêl, deste pleyto. *fol.* 5.

141 ¶ Y aunque esta parte pretẽde, que se aya de ampliar mas el arbitrio de los señores Iuezes en el caso presente, se trae tãbien por exemplar la determinacion del pleyto antiguo, q̃ siguiò la dicha doña Ana Ysabel por su propio derecho contra el dicho Conde, y que se ha reproduzido en este, en el qual se le dieron por su legitima 15U. ducados.

142 ¶ Y convence mas la pretension del Conde, lo que por su mismo hecho se ajusta en los autos, pues siendo heredero de don Martin de Chaves, hermano comun de las partes, y hijo de los dichos señores Fundadores, percibiô 121U551. reales de plata doble por la legitima del dicho su hermano, sacandolos del mayorazgo, cuya cantidad auia puesto la señora doña Maria Paulina su madre, en cabeça del dicho don Martin, que segũ el premio que entonces se le diò importô 166U523. reales, y el que oy le corresponde, son mas de 190U. como consta de dichos memoriales, que estân al fin del pleyto, *fol.* 7. y que el dicho Conde los recibiesse, como tal heredero de su hermano, consta del testimonio que estâ en los autos, que se refiere en el *Mem. fol.* 59. *n.* 376.

143 ¶ Y demas de la cantidad referida, se gastaron, y cõsumieron de la dicha hazienda, por cabeça, y legitima del dicho don Martin de Chaves 19U910. reales que costô la renunciacion de la encomienda, que tenia en las Indias el Capitan don Iaan de Chaves, a fauor del dicho don Martin, los quales assimismo se deuieron conferir, como percibidos por el susodicho.

144 ¶ Ex quibus omnibus resultat, que todos los hijos de los dichos señores Fundadores han lleuado las cantidades referidas en pago de sus legitimas, excepto el dicho don Gaspar, que hasta aora no ha lleuado alguna, vt probatum remanet.

SEPTIMA, Y VLTIMA EXCEPCION.

145 ¶ En esta ponen todo su esfuerço los Abogados del Conde, y se reduze, a que quando las antecedentes pueden tener respuesta, no la tiene el que doña Ana Ysabel, como heredera de su hermano, es incapaz de intentar este juyzio, y no puede pedir sus legitimas, suplemento dellas, ô alimentos en propiedad, no auiendolo intentado, ni començadolo el dicho don Gaspar en su vida, para cuya exclusion, y convẽcimiento assentamos los presupuestos siguientes.

El

146 ¶ El primero, que estos alimentos en propiedad, sõ real, y verdaderamente legitima de los hijos, & in eius locum succedunt, & subrogantur, vt tradidimus in exceptione antecedenti, cum Dom. Molin. *dict. lib.* 2. *cap.* 15. *num.* 1. *&* 2. & alijs, quos retulimus, *num.* y en esta misma conformidad los tratan todos los Adicionad. & quod magis est, las mismas sentencias del pleyto antiguo, en que condenando al Cõde a la cantidad que en ellas se refiere, dize; *por mas aumento de las legitimas.*

147 ¶ El segundo, q̃ estas no prouienẽ ex dispositione patris, imò ex legis prouidẽtia, *argum. text. in l. si arrogator,* vers. *Caterum, ff. de adoptionib. leg.* 4. *ff. de inoffi. testamen.* Dominus Gregor. Lop. *in l.* 2. *tit.* 8. *partit.* 6. *glos.* 3. Alvarad. *lib.* 2. *de conjecturat. mente defunti, cap.* 3. *num.* 44. Tiber. Decian. *responso* 49. *num.* 1. *volum.* 1. *& respons.* 110. *num.* 11. *lib.* 3. Ioan. Gutierrez *lib.* 3. *pract. quaest.* 55. *numer.* 12. Dom. Valençuel. *consil.* 86. *num.* 15.

148 ¶ Vndè prouenit iuris certissima regula, que los padres precissamente las ayan de dexar libres a sus hijos, absque vllo grauamine, scilicèt, qualitatis, vel quantitatis, vt sunt expressa iura *in l. quoniam in priorib. l. & si quando, §. generaliter, C. de inoffic. testament.* tradit Dom. Molin. in locis relatis, *dict. lib.* 2. *cap.* 1. *&* 15. innumerabiles AA. refert Dom. Castillo *lib.* 5. *cap.* 107. *à num.* 54.

149 ¶ El tercero, que aunque estas legitimas puedan minorarse, mediante la disposicion de las leyes destos Reynos, ò atenuarse mediante las concessiones de las facultades Reales, minimè pueden extinguirse: quia omni iuri repugnant, & sic filijs debent relinqui, ad hoc vt secundum quantitatem bonorum, qualitatem personarum, & liberorum numerum sustentari valeant: hæc est concors omnium Scribentium opinio.

150 ¶ El quarto, que tanto se puede intentar el juyzio por toda la legitima, no auiendose dexado, ô bien en fundacion de mayorazgo, ò en otra qualquiera disposicion, como por el suplemẽto della, *vt ex dict. §. generaliter*, tradunt omnes AA. quos lato calamo refert, & sequitur Dom. Castillo *in dict. cap.* 107. *n.* 55. Merlin. *de legitim. lib.* 5. *tit.* 13. *quaest.* 10.

151 ¶ El quinto, que qualquiera silencio del hijo grauado, ô tolerancia en la disposicion paterna, que le quitô, ò minorô la legitima, no es embarazo alguno para poderla pedir, y repetir: maximê, si no interuino instrumento, transacion, y juramento, cuius conclusio probatur ex ipse, *ex dicta leg. si quando, §. generaliter*; & ex plurimis authoritatibus iam relatę, tradit D. Castill.

dict.

dict. capit. 107. *numer.* 56. Ciriaco *controuersia* 284. *numer.* 70. *&* 71.

152 ¶ El sexto, que de la misma forma que compete accion por la legitima, ò suplemento della, compete por los frutos â die patris mortis, etiam si bona fide consumpti essent, *l. Papinian.* §. *vnde si quis, ff. de inoffic. testam. Auth. nouissima, C. de inoffic. testam.* & vtrobique glos. & DD. Filipo Corneo *consil.* 265. *volumine* 3. Maranta *disp.* 10. *num.* 24. notabiliter declarat Bald. *in l. non est, nu.* 2. *C. famil. hercisc.* Alex. *consil.* 69. *num.* 2. Montalv. *in l.* 8. *tit.* 6. *lib.* 3. *for. glos.* 1. Dom. Valençuel. *consil.* 129. *num.* 37.

153 ¶ La razon es, quia ex accessione fructuum bona incrementum accipiunt, & hæreditas augetur, vt ait Cõsultus, *in l. item veniunt,* §. *fruct⁹, ff. de petit. hæredit. l. indebiti in princ. ff. de condit. indeb. l.* 1. *C. eodem, & notatur in Auth. nisi, C. de bon. matern.* & pro constanti tradunt omnes AA. quos supra retulimus, & præcipuê Dom. Valenç. ibidem, alios refert Mangil. *de imputation. quæst.* 11. *& num.* 5. plures laudat Merlin. *de legitima, lib.* 2. *tit.* 1. *quæst.* 1.

154 ¶ Y ajustando la cuenta de los frutos que rentô la legitima, ò alimentos en propiedad, que deuieron tocar a don Gaspar de Chaves, respecto de la menor porcion que lleuô doña Ana por su propio derecho, que fueron 15ɥ. ducados, cõforme a la carta executoria, que a razon de a cinco por ciento rentan en cada vn año 75ɥ. ducados; parece que auiendo sobreuiuido don Gaspar 14. años, los cinco despues que muriò su padre el señor don Iuan, hasta que se muriò su madre, el año de 1645. contando la renta de la mitad de la legitima, monta 1ɥ875. ducados, y los nueve años restantes, hasta el año de 1654. en que muriô el dicho don Gaspar a razon de 750. ducados en cada vn año, montan 6ɥ750. ducados, que juntos con los 1ɥ875. montan los frutos de todos catorce años 8ɥ625. ducados.

155 ¶ El setimo, que qualquiera grauamen que se imponga en la legitima, reiicitur ipso iure, o bien sea qualitatis, vel quantitatis, *dicta l. quoniam in prior.* ibi: *Ipsa conditio, vel dilatio, vel alia dispositio moram, vel quodcumque onus introducens tollatur, & ita res procedat, quasi nihil eorum testamento additum esset, l. scimus in princ. C. de inoffic. testam.* ibi: *Attamen ipso iure inesse eandem repletionem, &* §. *sancimus eiusdem legis,* ibi: *Vel in quantitate, vel in tempore hoc modis omnib⁹ repleri,* & probatur etiam *in dict.* §. *generalitèr,* cuius sup. meminimus, traditque etiam D. Castill. *dict. cap.* 107. *n.* 36. *cum seqq.*

Con

156 ¶ Con estas resoluciones de derecho que tenemos por ciertas, y indubitables, se sigue el bolver a referir lo que auemos supuesto en las excepciones antecedentes, videlicet, que al tiempo, y quando se fundô este mayorazgo, don Gaspar no auia nacido, que en êl no se le dexô legitima alguna; por manera, que el grauamen fue vniuersal de toda su legitima. Lo tercero, que quando muriò el señor don Iuan de Chaves su padre, solamente se hallaua con 12. años de edad. Lo quarto, que no se prueua en todo el pleyto, ni en el antiguo, que tuviesse noticia indiuidual de la formalidad de la dicha fundacion. Lo quinto, que menos se prueua, que la acetasse en manera alguna, como dexamos fundado, y ajustado por los autos, y disposicion de derecho. Lo sexto, que el dicho don Gaspar muriô siendo de edad de 26. años, como assimismo consta de los testimonios que estân en el pleyto.

157 ¶ Y con los presupuestos referidos de hecho, y de derecho se sigue aora el ajustar, que en el susodicho siempre residiô accion para pedir, y repetir esta legitima todo el tiempo de su vida, ò el suplemento della; porque esta no se prescriue en la mas verdadera, y segura opinion, nisi per spatium 30. annorum, vt ex Bald. *in l. si quis filium, num.* 6. Angel. *in l. omnimodo, num.* 3. *&* ibidem Salicetus, *num.* 8. *C. de inoffic. testam.* Alex. *consil.* 128. *num.* 10. *lib.* 1. Tiraquel. Natt. Anton. Cucho. Rub. Crasso. Decian. Villalob. & alijs tenet Merli. *de legitima, lib.* 5. *tit.* 3. *quæst.* 10. *nu.* 11. Alios etiam refert, & sequitur Dom. Castill. *dict. cap.* 107. *nu.* 41. vers. *Remanet ergo*, alios etiam adducit hanc sententiam, fundando Cancer. *lib.* 1. *var. cap.* 3. *de legima, num.* 16.

158 ¶ Et quamvis explosis varijs argumentis, & rationibus traditis ab AA. supra relatis concedamus, que por la *l.* 63. *de Toro* dure esta accion solamente 20. años, por tenerse por accion personal, vt ex Roder. Suar. Baldesio, Gomesio, & alijs, tradit D. Castill. in dict. vers. *Remanet*, adhuc intentum habemus, ajustados los autos, pues en manera alguna se puede dar este tiempo con los presupuestos que dexamos hechos de la edad de don Gaspar, aun quando concedieramos (quod vtique iterum negamus) que tuviesse cierta, y indiuidual noticia.

159 Porque este tiempo solo pudo correr, post pupilarem ętatem, vt pro constanti tradunt omnes, & probatur *in l. sicut, C. de præscription.* 30. *annorum*, in illis verbis; *sed pupilari ætati, dũtaxat huic eximenda sanctioni*, & profitetur ipse D. Castill. *dict. num.* 41. vers. *Tertium denique*, ibi: *Tertiũ denique, & vl-*

I *timum*,

timum, vt 30. anni prædicti incipiant currere, post pupilarem ætatem filiorum, qui legitimam prætendunt partes, vel ad eos pertinentes ab alio possideri dicunt.

160 ¶ Assentado, pues, quando don Gaspar pudo intentar este juyzio en su vida, se sigue el fundar, que doña Ana Ysabel, como su heredera vniuersal pudo asimismismo proponer esta misma accion: lo vno, por el titulo vniuersal de tal heredera: lo otro; porque en la clausula misma en que la instituyó su hermano, especificamente dize: que la dexa por heredera *en todos sus bienes raices, y muebles, derechos, y acciones, auidos, y por auer, Y HERENCIAS LEGITIMAS PATERNA, Y MATERNA, que le tocan, y pertenecen, como a hijo legitimo de los dichos señores sus padres, y otro derecho que en qualquiera manera le competa. Mem. fol. 7. n. 33.*

161 ¶ Como heredera vniversal no es dudable, que pro ipsomet de fundo habetur, & ita agere, & conueniri potest ad alios iuris effectus, ex vulgaris iurib⁹; *l. hæres in omne 37. ff. de acquirend. hæredit. l. hæres, & hæreditas 22. de vsucap. l. hæredem 59. ff. de reg. iur.* alia quam plurima iura, & authoritates adducit D. D. Ioseph. Vela. *dissert. 11. n. 10.*

162 ¶ Y que entre estos mismos derechos por priuilegio particular, se trasmita, y passe al heredero, el que competia el testador de pedir su legitima, ò suplemento de ella, aunque sea heredero estraño, y la legitima, nondum agnitæ, quia non est quota hæreditatis, sed bonorum omni iure debita, quæ filio tolli, vel imminui, aut grauari nullo modo potest, *l. Papinian. 8. §. quarta autẽ, ff. de inoffic. testament. l. cum quæritur 6. cum Auth. sequentib. l. omnimodo 30. cum legib. sequentib. C. eodem:* tenuerũt AA. sequentes.

163 ¶ Guillerm. Benedict. *in cap. Rainun. de testam.* vers. *Mortuo itaque testatore, in 2. part.* vbi ex Salicet. Ias. Bald. Paul. Bart. Alexand. & alijs, sic inquit; *num. 110. Pari modo si fuerit per patrem filio legitima, aut minus legitima relictum, quo casu filius agere non potest, nisi ad supplementum legitimæ, l. omnimodo, C. de inoffic. testament. filius moriendo, antequam agnouerit legitimam, vel supplementum illius transmittit, iure suitatis facultatem petendi, AD QVOSCVMQVE HÆREDES, quia pro supplemento legitimæ competit ju[illegible] condictio, ex l. omnimodo, & sic actio personalis: ergo transmittitur ad quoscumque hæredes, sicut qualibet altera actio personalis.*

Andræas

164 ¶ Andræas Gail. post longam disputationem cum iudicio, & ratione, obseruation. 120. per totam, & precipuê, *nu.* 17. ibi: *Porrò an hoc ius petendi supplementum transeat ad hæredes, vide Decio, consil. 218. incip. in casu, ad me transmisso, n. 4. vbi concludit, quod sic, ETIAM AD EXTRANEOS,* & postea sic ait: *Verior, & communis opinio est, hoc ius petendi supplementum legitimæ trãsire ad hæredes etiam extraneos, licèt à filio petitum nõ sit, & sic ipso iure ad hæredes devolui, cum non sit quota hæreditatis, sed bonorum, quæ filio ipso iure ex legis provisione, & non iudicio patris debetur per textum, in dicta l. Papinian. §. 4. & alia iura supra allegata. Et nisi sine agnitione legitima, vel eius supplementum ad hæredes ipsò iure transiret, sed ex patris voluntate penderet, contineret in se grauamen, quod legitimæ adiici nequit; textus in dict. l. quamvis in prioribus, C. de inoffic. testament.*

165 ¶ Cardinalis Mantica, *de coniect. vlt. volunt. lib.* 7. *tit.* 8. vbi ex Angelo, Decio, Ruino, Craueta, & alijs, ita ait *nu.* 9. ibi: *Sexto, & vltimo considero, quod si minus legitima relictũ est in tempore, vel quantitate, ipso iure suppletur, & grauamen remouetur, adeò, vt relictum pro legitima purum intelligatur, dicta l. scimus in princ. & paulo post principium,* ibi: *Et nostrũ iuuamen purum filijs inferri, C. de inoffic. testamento, & dict. l. quoniam in prioribus, C. eodem tit.* ibi: *Ipsa conditio, vel dilatio, vel alia dispositio, moram, vel quodcumque onus introducens tollatur, & ita res procedat, quasi nihil eorum testamento additũ esset, vnde repletio intelligitur, fieri ipso iure, & pure, non autem sub conditione, si petat: nam si aliud dicamus, grauamen inesset, quod est contra dictam l. scimus, paulo post princip. & contra dictam l. quoniam in prioribus, & ita intelligit Salic. in dicta l. scimus in principio, num. 4. qui etiam fatetur, hoc non prodesse, nisi petatur supplementum per filium, vel hæredem, ad quẽ transmisit, sed omnino vult, vt transmittatur, quamvis filius non petierit, AD QVOSCVMQVE HÆREDES, ETIAM EXTRANEOS.*

166 ¶ Mercurialis Merlino *de legitima, lib.* 5. *tit.* 3. *quæst.* 9. ex Bald. Decio, Paris. Boer. Peregrin. Surd. Costa, & alijs in *num.* 1. eiusdem quæstionis, sic pro regula, & conclusione asseuerat in princip. ibi: *In hac quæstione firmãda est conclusio affirmatiua legitimã transmitti, & quæ verissima apud DD. reputatur, siue hæreditas fuerit adita, siue non; quia legitima etiam*

non agnita, aut petita transmittitur, AD HÆREDES QVOSCVMQVE ETIAM EXTRANEOS.

167 ¶ Dom. D. Ioseph Vela, qui vt moris est quam plurimos refert, contrarijsque fundamentis satisfacit, *dissertat.* 11. *num.* 79. ibi: *Illud vtique verum est, filium etiam non suum, puta emancipatum respectu patris, & quemlibet indistincte respectu matris (quæ vt diximus, filios in potestate non habet) legitimam suam portionem, ad se ex eorum successione delatam (quæ quanta sit hodie apud nos, quanta item iure communi sit, & olim fuerit, declarat optimè Ant. Gom. ad leg. 17. Tauri, nu. 1.) etiam non agnitam, aut eius supplementũ, non minus quã suus totam hæreditatem ad quoscumque ipsius hæredes etiam EXTRANEOS transmittere, ex speciali nempe legitimæ priuilegio.*

168 ¶ Sesse ex quam plurimorum sententijs magno cum iudicio, & distinctione in terminis, *tomo* 1. *decis.* 26. *numer.* 46. ibi: *Hæc tamen ratio habet locum in alimentis, quæ tenetur præstare frater ex propria persona, & tanquam frater, quæ deben tur miserationis causa, & intuitu pietatis, hæc non debentur stãte matre in medio dictis iuribus. Secus autem est in alimentis debitis à patre subrogatis in locum legitimæ, quod est, quando ex aliqua causa filius priuatur legitima, & in eius locum alimenta dantur, hæc subrogantur loco legitimæ, & debentur à testatore, & hærede iure actionis, etiam, quod mater diues sit, & etiam, quod alimentarius sit etiam diues, & debentur in proprietate, nõ in redditu, & sunt transitoria ad hæredes, & prosequitur numeris sequentibus omnino videndus; refertque D. Molinam, Surdum, & alios.*

169 ¶ Pedro Surdo varijs in locis *in tractatu de alimẽtis, tit.* 3. *num.* 29. & *tit.* 5. *quæst.* 1. *à num.* 30. vers. *Limitatur*, ibi: *Limitatur secundo, vt non procedat, quando alimenta debentur loco legitimæ, illa enim transmittuntur ad hæredes, & non finiuntur morte, & prosequitur numeris sequentibus.*

170 ¶ Dom. Molina, quem referre sufficiebat in *dict. lib.* 2. *cap.* 15. *num.* 10. ex Roderic. Suarez, Palac. Rub. Covarr. Greg. Lopez, & alijs, ibi: *In casu tamen de quo agimus alimenta non in vsufructu, neque in annua præstatione, sed in rei proprietate præstanda sunt, atque ita, vt ad hæredes transmittantur, prout legitima in cuius locum subrogantur præstãda sunt*, & ibidem addentes, alios quam plurimos referentes.

171 ¶ Petrus Franciscus Tondutus, nouissime *in quæstionibus ciuilibus, 2. tomo, quæst.* 166. *num.* 1. ibi: *Et primo quidem,*

dem, quod ius petendi legitimam transmittitur ad hæredes vniuersales, quamuis defunctus illam nunquam petierit; nisi obstet præscriptio, & varias authoritates refert.

172 ¶ Dom. Castillo (vnus pro mille) disputando esta question latissimamente, refiriẽdo las autoridades de vna, y otra parte, respondiendo a las contrarias, con que nos escusa de hazerlo; *in lib. 5. controuers. cap.* 107. *à num.* 41. *cum seqq.* & præcipuè *num.* 72. *& in eodem, numer.* 72. vers. *Ruinus in consil.* 26. ibi: *Quod si minus legitima relictum est in tempore, vel quantitate ipso iure suppletur; & grauamen remouetur, & ius hoc petendi supplementum, aut quòd grauamẽ remoueatur, quod transit ad hæredes quoscumque etiam EXTRANEOS, TAMETSI FILIVS NVNQVAM AGNOVERIT, AVT NON PETIERIT.*

173 ¶ Et *in dicto capite, numer.* 75. vers. *Sexto negari non posse*, sic ait: *Negari non posse, quim errore manifesto lapsi fuerint Authores illi, qui priuilegium concessum filio, impugnãdi paternum testamentum, ratione grauaminis, legitimæ iniuncti personale esse, existimauerunt, nec ad hæredes transmitti, cũ contrarium dicendum sit, atque ita id explicari, & distingui debeat, &c.*

173 ¶ Señor, si en los herederos mas remotos estraños, es comun sentir de los Autores, que esta accion se transmite; que diremos en vna hija legitima, y natural de los fundadores, hermana de don Gaspar, y del Conde, que en la que por auer nacido en êl infeliz sexo, se halla priuada de la sucession deste mayorazgo, auiendose hecho de sus mismas legitimas, vicio tan condenado por todos derechos, *l. maximum vitium, C. de liber. præterit. l. lege de legit. hæred. com.* Dec. Zaz. Grac. & alij quos refert, & sequitur Simanc. *de Catholic. instit. cap. 9. nu.* 129.

174 ¶ Yniquidad tan reprehendida de Autores sagrados. Divus Thom. *prima secunda, quæst.* 39. *art.* 1. Divus Augustin. *de Ciuitat. Dei, lib.* 3. *c.* 21. donde ponderando los vicios que huvo entre la segunda, y vltima guerra de Cartago, haze menciõ por vno de los mayores de la ley Voconia, *nam tunc id, & inter secundum, & postremũ bellum Cartaginense* (ait ille) *lata est, & etiam illa lex Voconia ne quis hæredem fœminam faceret, nec vnicam filiã, qua lege quid iniquius dici, aut cogitari possit ignoro.*

175 ¶ De la sucession deste se halla excluyda ella, y sus hijos, por ser de rigorosa agnaciõ, y para pagarle la moderadissima cantidad de sus legitimas, se le computaron las migajas de la mesa de sus padres, y los vestidos ordinarios con que se hallaua

(tanto tirô la barra, el empeño de vn pleyto, y el deseo que tuvo el fundador de defraudar a los demas hijos) siendo assi, que no parecian computables, ex eleganti distinctione DD. præcipuê Bart. Bald. Paul. & alior. *in l. ex diebus, §. fin. iuncta glos. ibi, verb. habere, ff. de negot. gest.*

176 ¶ Sienta, pues, quien ha sentido tantos daños, este corto aliuio (obsecro populare ferte missero atque inocenti auxilium) pues es tan proporcionado, y esperemos sus Abogados, que en fuerça de justicia, y equidad, convencidas las excepciones del Conde, corresponda su intento la determinacion de tanto Senado, vt confidimus. Salva V. D. C.

Doct. D. Francisco
Ortiz.